

中国反垄断法研究

反垄断法研究系列丛书

ZHONGGUO
FANLONGDUAN FA
YANJIU

主编 季晓南

人民法院出版社

PUBLISHING HOUSE OF PEOPLE'S COURT

·反垄断法研究系列丛书·

中国反垄断法研究

主 编：季晓南

副主编：于 吉 王学政

编 委：吴振国 吴文龙

王 磊 马思涛

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

中国反垄断法研究/季晓南主编. - 北京: 人民法院出版社, 2001.

(反垄断法研究系列丛书)

ISBN 7-80161-076-8

I. 中… II. 季… III. 反托拉斯法-研究-中国
IV. D922.290.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2000) 第 70877 号

反垄断法研究系列丛书

中国反垄断法研究

主编: 季晓南

人民法院出版社

(北京东交民巷 27 号 100745)

保定市印刷厂印刷

850×1168 毫米 1/32 21.375 印张 512 千字

2001 年 1 月第 1 版 2001 年 1 月第 1 次印刷

印数: 1-3000 册

ISBN 7-80161-076-8/D·076

定价: 36.00 元

前言

我国经济体制改革的目标是建立社会主义市场经济体制。竞争是市场经济最重要的运行机制。竞争给市场经济带来了活力，给企业带来了压力和动力，促进经营者不断开发和采用新技术、新工艺，提高管理水平，使资源得到合理配置。正如事物往往具有两面性一样，竞争也可能带来一些消极后果，引起生产和资本趋于集中。这种集中达到一定程度，就可能形成垄断，从而导致排除竞争，窒息竞争，使竞争机制难以发挥作用。市场竞争可能带来垄断的副作用是竞争自身无法克服的，它要求国家通过法律的形式制止垄断和其他限制竞争的行为。反垄断法是促进和保障市场经济健康发展，维护公平竞争，保护竞争者及消费者合法权益的基本法律，也是市场经济法律体系的一个重要组成部分。

从国际上看，国家通过反垄断法确定一国竞争政策的做法相当普遍。反垄断法在西方市场经济国家被称为“经济宪法（日本）”、“经济基本法（德国）”和“自由企业大宪章（美国）”，在市场经济法律体系中具有举足轻重的地位。当前世界上已经有一百多个国家制定了反垄断法，无论发达国家、转轨国家还是发展中国家制定的反垄断法，不但法律内容日益充实，而且法律调控力度也越来越大。

从国内看,我国正处在体制转轨和现代化建设的关键时期,制定并实施反垄断法,对于促进和保障社会主义市场经济体制的建立和加快现代化建设,维护国家经济安全,维护市场经济秩序,具有十分重要的意义。

制定反垄断法,是维护国家经济安全,促进和保护我国经济发展的需要。我国加入世贸组织后,我国市场的对外开放程度将大大提高,更多的领域将对外国投资人开放,进入中国市场的门槛也将有所降低,外国产品和跨国公司将会更多地进入我国。外资进入一方面带来了资金、技术和管理经验,会促进我国国民经济的发展。另一方面外商在一些行业和领域的市场份额增长加快,甚至有形成垄断的趋势,其产生的负面影响也不可忽视。近期在某些行业中,外资企业占有了较大的市场份额,使国内企业受到了严重的冲击。外资对国有企业的收购如果超过了一定的限度,就有可能对中国的市场形成垄断。外资进入中国的远期目的,是要抢占中国市场,甚至要打败中国民族企业,最终垄断中国市场。随着跨国公司在华及我国经济生活中垄断现象的增多,有必要研究一套既有利于吸引外资,又有利于保护竞争、反对垄断,符合中国国情的反垄断法律制度。

制定反垄断法,是解决当前我国经济生活中存在的垄断与限制竞争行为,维护竞争者、消费者合法权益及公共利益的需要。当前我国经济生活中存在着垄断及不公平竞争的现象,突出表现:一是经济意义上的市场垄断行为,如固定价格、限制产量、划分市场等。无论是价格联盟、限产保价、划分市场等市场优势地位的权利滥用,还是限制竞争的协议行为与合谋,都是破坏市场经济秩序的垄断行为;二是实行国家管制或带有自然垄断特点的领域和行业利用行政权力并通过市场方式形成垄断,此外,地区封锁或保护现象也很严重,对市场经济的威胁很大。企业对此

反应强烈，并把这种垄断现象称为“行政性垄断”。其危害后果是：破坏经济发展的活力，影响企业生产经营活动的正常进行；抑制市场机制作用的发挥，不利于形成公平竞争、资源优化配置的经济运行机制；容易导致腐败。解决这些问题，一方面靠深化经济体制改革，另一方面要靠加快反垄断立法并加强执法，依法规范各类市场主体的竞争行为，维护市场竞争秩序，保障企业依法公平竞争。

建立保护竞争和维护竞争秩序的反垄断法律制度，是市场经济内在的规律决定的，是市场经济本能的要求。我国市场经济的发展已经到了可以制定反垄断法的时候，我们已经有制定反垄断法的基础。市场主体已经多元化，需要法律保护公平，保护所有的主体，维护公平竞争；经济成分已经多元化，需要依法促进多种经济成分共同发展；经济利益已经多元化，需要保护所有投资者的合法权益；我国经济已经融入国际经济，尤其是我国将很快加入世界贸易组织，必须按照国际通行的规则运作，遵循国际惯例，为所有的市场主体包括外国企业创造一个平等、公平的竞争环境。这不仅是降低关税的问题，也不仅是一个消除非关税壁垒的问题，是一个国内市场建设的问题，是一个加快建立和完善我国市场经济法律体系的问题。

国内学术界、企业界、政府有关部门对反垄断立法一直比较关注，呼吁应早日出台中国的反垄断法。但也有的同志担心，制定反垄断法会与中国强调企业兼并重组、推进产业结构调整、发展企业集团等发生矛盾，会束缚我们发展民族工业和新兴产业的手脚，国外企业会拥入中国市场，挤跨民族工业。我们认为，这是一个很大的误会。

反垄断法与发展规模经济并不矛盾。反垄断法并不反对规模经济和大企业，而只是反对企业滥用其市场支配地位的限制竞争

行为。同时,规模经济并不是越大越好,企业规模的大小并不能与效益成正比,规模大的企业不见得效益就高。有的企业规模很大,但是效益不好,这就是一个无效的规模经济。随着全球经济一体化进程的加快,组织一些大企业集团参与国际竞争,并不是反垄断法要反对的。反垄断法在保护自由、公平竞争的同时,也会促进规模经济的发展。

反垄断法与发展民族工业并不矛盾。为了加快现代化建设步伐,提高企业的国际竞争力,解决经济、社会发展中的薄弱环节,保证国民经济既快又好地健康发展,客观上需要在一定范围和一定时期内对某些行业和领域保持一定程度的政府管制。过去我们解决这些问题主要依靠行政手段,现在看来这些手段已越来越不适应形势发展的要求,需要学会并善于运用法律手段解决这些问题。反垄断法恰恰在这方面发挥着其他法律及其他手段所不可替代的作用。从国外实践经验看,在一定时期内,通过反垄断法促进和保护本国重要产业和特定产业的发展,防止外国竞争者进入并形成垄断,同时对目前仍然需要采取国家管制或政府垄断的行业或部门在反垄断法中作出适用除外的规定,是各国反垄断立法和执法实践中的通行做法。可以说,反垄断法是一个国家在经济起飞和工业化过程中最重要的竞争政策和产业组织政策。各国为了维护国家利益,并考虑到某些领域和行业的特殊性,一般在反垄断法中对这些领域或行业给予豁免。例如,美国在其反托拉斯法中对农业、银行业、保险业和各种公用事业给予了豁免,这些领域和行业的特定垄断经营和联合行为不受反托拉斯法的追究。日本在一些领域和行业中仍有一万种左右的政府管制规定。德国反对限制竞争法中对各种形式的卡特尔行为作出了明确规定。由此可见,通过制定和实施反垄断法,运用国家的力量来促进和保护本国一定时期内特定领域和行业的发展,是国际上通行

的做法。

近几年来，围绕着中国的反垄断立法，国内有关部门、许多中外专家以及企业界人士开展了一系列学术交流活动，对反垄断立法作了大量的理论研究和实践探索。为了及时反映中国反垄断立法的研究成果，我们将部分中外专家已发表的文章汇集成册，希望本书的出版会对推动中国反垄断立法的研究工作起到一定作用。

在本书的编写过程中，得到了经济合作组织（OECD）、温斯洛先生（Mr. Walter. T. Winslow）以及国内外专家的大力支持和帮助，在此表示诚挚的谢意。

编 者

二〇〇〇年十月十八日

目
录

一、反垄断立法总论	(1)
反垄断法是一部非常重要的法律	董辅初 (2)
加快中国反垄断立法的进程	王家福 (5)
中国的经济体制改革和经济法制建设	季晓南 (9)
中国反垄断立法研究	于 吉 (26)
中国反垄断立法需要深入讨论的几个问题 ...	王学政 (39)
中国反垄断立法的几个问题	陈丽洁 (53)
关于中国反垄断立法的建议	温斯洛 (75)
完善我国市场公平竞争法律制度	王学政 (131)
关于中国反垄断法概念和对象的两个基本 问题	史际春 (146)
垄断：中国立法的确立及其方法	王艳林 (167)
中国的经济垄断问题研究	刘宁元 (179)
二、反垄断法对协议限制竞争行为的控制	(191)
论限制竞争性协议	王晓晔 (192)
限制竞争协议的界定与分类	孔祥俊 (203)

三、反垄断法对滥用市场支配地位的控制	(227)
论市场支配地位及其滥用的若干法律问题 ... 邵建东	(228)
反垄断法如何控制市场支配地位的滥用	马思涛 (245)
对滥用市场支配地位的法律规制	
——关于中国反垄断立法中相关问题的	
思考	王先林 (283)
四、反垄断法对企业合并的控制	(299)
企业合并的若干法律问题	陈丽洁 (300)
企业合并与企业合并控制	王保树 (316)
反垄断法对企业兼并的控制	吴振国 (333)
论中国的企业集团化与反垄断法的政策取向	
——与德国法的比较研究	黄勇 董灵 (380)
五、反垄断法与行政性垄断	(393)
反垄断法对行政垄断的规制	王保树 (394)
竞争法视野中的行政垄断	
——从政府干预经济之复杂性着手的	
探讨	盛杰民 (417)
行政垄断与反垄断法	徐士英 (426)
反垄断法与中国的行政性垄断	钟真真 (438)
六、反垄断法的适用	(453)
从电信业看中国的反垄断问题	张维迎 盛洪 (454)
欧共体竞争法中的国有企业	王晓晔 (472)
论与知识产权有关的反垄断法	张乃根 (504)
法国电信：从垄断走向竞争	黄伟业 (512)

自然垄断行业的政策与法律调控	吴文龙 (518)
中国反垄断执法机构如何设置	王先林 (528)
七、有关国家反垄断法律制度介绍.....	(541)
德国、法国反垄断法律制度.....	(542)
美国反托拉斯法律制度.....	(556)
日本禁止垄断政策的历史	
回顾	王长河 周永胜 刘风景 (571)
法国公平交易法简介	吴 江 (600)
韩国反垄断法简介.....	(日本) 本城升 (632)

一、反垄断立法总论

反垄断法是一部非常重要的法律^{*}

《反垄断法》是市场经济法律体系中一部非常重要的法律，中国要建立社会主义市场经济体制就不能没有这部法律。在我看来，《反垄断法》应当尽早提交全国人大讨论并审议通过。虽然中国正处在从计划经济到市场经济的转轨过程中，但各种垄断现象已经产生，如果不能依法制止垄断活动和垄断现象的产生，就不可能顺利地建立起社会主义市场经济体制。这种垄断行为表现为两方面：一方面是在转轨过程中，政府职能没有得到根本转变而导致行政性垄断的产生。这种行政性垄断严重障碍了市场经济的建立及统一市场的形成。另一方面是在市场经济体制建立的过程中，已出现了各种限制竞争的垄断行为或可能形成垄断的行为。这些行为与现象均值得我们注意。一是有些地方已出现某些企业通过价格卡特尔限制公平竞争，排挤竞争对手的现象。中国市场上彩电、VCD、微波炉等的价格竞争，是否会导致垄断，值得我们注意。二是在国有企业改革中，由政府行业主管部门改制转变过来的行业性大公司，是否会变成垄断企业，形成对行业

* 标题是编者所加。1997年12月，全国人大财经委副主任董辅弼在中国反垄断法国际研讨会闭幕式上的讲话摘要。

的垄断，也值得注意。三是外国跨国公司进入中国市场，利用其资本实力摧毁中国企业，占领中国市场，这是否会形成垄断，也值得我们注意。例如彩色胶卷行业，目前中国只有一个乐凯企业，其他企业均被美国的柯达和日本的富士以低价倾销、抢占中国市场的方式所挤垮。中国的彩色胶卷市场被柯达、富士公司控制了。

关于《反垄断法》的适用除外问题。我认为：任何垄断，原则上都应是反对的，但有以下例外：一是某种形式的垄断有利于公众利益，这个公众利益指的是全体公众的利益，而不是有利于一方而有损于另一方的公众利益。例如烟草专卖是一种垄断，但因其有利于人们健康，因此应允许。二是由于自然资源紧缺或技术保护上的原因，而必须垄断，也是应该允许的。三是如果一种产品引入竞争后，该产品成本不是降低而是提高的话，即自然垄断，那么这种垄断也是可以允许的。

《反垄断法》不仅约束企业的行为，也应约束政府的行为。其他法律也是这样。如《价格法》，既有约束企业不得随意定价的作用，规范定价行为，也有约束政府不得随意干预价格的作用。虽然我国绝大多数商品的价格放开了，但政府干预价格的情形仍然很多。不要以为行政垄断仅是地方垄断和行业部门垄断行为，实际上中央政府也有许多垄断行为，需要反垄断法去规范。不仅《反垄断法》，其他法律也应有约束政府行为的条文。如中国有四个国有专业银行，又建立了十余家商业银行。但政府不允许这些商业银行在县一级行政区域内设立分支机构，这就是垄断行为。如原则上不允许非国有企业改组为上市公司发行股票，私营企业很难从银行得到贷款等等。以上行为表面上表现为一种不公平竞争，实际上也就是维护了国有企业、国有银行的垄断地位。我们制定《反垄断法》，就是为营造公平的、充分竞争的市

场环境。只有这样，才能真正发挥市场配置资源的功能。而目前的有些规定是不利于市场形成的。

在《反垄断法》中是否提限制垄断状态问题。世界各国逐渐地把《反垄断法》集中在垄断行为上，而不考虑垄断状态问题。德国立法就是这样，原因在于：德国是一个国土较小的国家，国内市场有限，如果以市场份额来确定企业是否会造成垄断，那么德国就不会有大的公司。另外，德国实行的是开放的市场经济，并且欧洲为共同的统一市场，德国很难用一个国家的市场范围来规制垄断状态，这样规定也没有多大意义，因而只能转到对垄断行为的规制，这是很有道理的。中国是个大国，国内市场很大，许多产品在相当长的时间里只能以国内市场为主。因此中国不能只考虑垄断行为而不考虑垄断状态，如形成垄断状态，没有竞争，则技术进步停止，而最终损害公众的利益。

加快中国反垄断立法的进程^{*}

王家福

中国制定反垄断法极为必要。反垄断法是市场经济的一部基础性法律，与民商法一样，是社会主义市场经济法律体系的重要组成部分，一起构筑了市场经济法律体系。有三点理由：一是制定反垄断法是社会主义市场经济的本质要求。社会主义市场经济与西方以私有制为基础的市场经济一样，都不是十全十美的，都是有缺陷的。竞争既可以使经济发展充满活力，也可能给经济发展带来垄断。因此，要保证市场经济的健康发展，必须制定反垄断法，用国家的力量对垄断行为进行制裁，维护市场经济秩序。这一点非常必要。二是维护社会正义。垄断行为不论是在西方市场经济国家还是在中国，都是利用超经济手段无偿占有其他经营者的利益，是不公正的。中国是一个社会主义国家，更应维护社会正义，反对垄断行为。三是促进经济民主的发展。与政治民主相对立的是专制独裁，与经济民主相对立的是垄断、独占。在市

* 标题为编者所加。根据1999年12月全国人大常委会委员王家福在中国反垄断法国际研讨会上的讲话整理，未经本人审阅。

市场经济条件下，一切市场主体都是平等的，都要公平地进行交易，都要一视同仁地给予保护。因此，正如我们在政治上反对专制独裁一样，为了促进经济民主，我们必须坚决反对垄断、独占；促进经济民主，还可能推动政治民主的进程。

反垄断法与规模经济并不矛盾。中国在相当长的一个时期内对制定反垄断法有争议，原因就在于中国企业的规模太小，还不具备制定反垄断法的经济基础，甚至认为中国制定反垄断法会与中国强调经济联合、企业兼并、产业政策、结构调整、发展企业集团等存在矛盾。其实，这是一个很大的误会，反垄断法与规模经济并不矛盾。反垄断法并不反对规模经济和大企业，而只是反对限制竞争的大企业滥用其市场支配地位的行为。同时，规模经济并不是越大越好，企业规模的大小并不能与效益成正比，规模大的企业不见得效益就高。有的企业规模很大，但是效益不好，这就是一个无效的规模经济。随着全球经济一体化进程的加快，组织一些大企业集团参与国际竞争，并不是反垄断法要反对的。反垄断法在保护自由、公平竞争的同时，也会促进规模经济的发展。所以，制定反垄断法与发展规模经济并不矛盾。

既要反对行政性垄断，也要反对经济垄断。当前，大家关注的是转轨过程中，社会主义市场经济体制建立以前存在的行政性垄断。反对现存的比较严重的行政性垄断，大家已经形成共识。中国的行政性垄断有很大的特殊性，它是计划经济体制的产物，也是经济体制改革的一种结果。改革的实质就是要使计划经济体制转向市场经济体制，培养平等的市场主体，建立自由、公平竞争的市场规则。在这个转型过程中，已经市场化了的一部分的国家垄断消灭了。这是通过政府来完成的，但是也产生了地区垄断和部门垄断，再加上财政体制的因素，地区垄断更加突出，对市场经济的威胁很大。其危害有三，一是扼杀新的市场经济体制，